

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4500/2009-ICCIFD

ATA/846/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 30 novembre 2010

1^{ère} section

dans la cause

Madame et Monsieur S_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 29 mars 2010 (DCCR/413/2010)**

EN FAIT

1. Par décision du 29 mars 2010, communiquée aux parties le 9 avril 2010, la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) a déclaré irrecevable le recours interjeté le 19 novembre 2009 par Madame et Monsieur S_____ (ci-après : les époux S_____) contre deux décisions de l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) relatives à leur taxation 2008 en matière d'impôts cantonaux et communaux (ci-après : ICC) et d'impôt fédéral direct (ci-après : IFD).

Le 16 décembre 2009, la commission avait invité, par courrier recommandé, les époux S_____ à s'acquitter d'une avance de frais d'un montant de CHF 500.- dans un délai échéant le 15 janvier 2010, sous peine d'irrecevabilité de leur recours. L'avance de frais requise n'avait pas été effectuée.

2. En date du 5 mai 2010, les époux S_____ ont recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée, concluant implicitement à son annulation. Ils n'avaient pas reçu le courrier recommandé du 16 décembre 2009 car ils étaient absents de Genève entre le 14 décembre 2009 et le 19 janvier 2010. Jusqu'au 24 décembre 2009, ils étaient en Espagne et à leur retour, ils avaient relevé leur boîte aux lettres. Malheureusement, lorsqu'ils s'étaient rendus à la poste, on leur avait indiqué que les recommandés reçus pendant cette période avaient été retournés à l'expéditeur. Ils avaient eu confirmation de cela auprès de la commission, à laquelle ils avaient téléphoné afin d'exposer pourquoi ils n'avaient pas réglé l'avance de frais dans les délais. Un fonctionnaire leur avait confirmé que le courrier recommandé avait été retourné à l'expéditrice, cette dernière ne le faisant pas suivre par courrier simple.

3. Le 17 mai 2010, l'AFC-GE s'en est rapportée à justice.

4. La commission a transmis son dossier, sans observations, le 18 mai 2010.

5. Le 31 mai 2010, l'administration fédérale des contributions a renoncé à présenté des observations.

6. Par courrier du 3 juin 2010, le juge délégué à l'instruction a fixé un délai au 15 juin 2010 aux époux S_____ pour formuler toute requête complémentaire, à défaut de quoi la cause serait gardée à juger. Les intéressés n'ont pas réagi.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56 A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Dans les procédures de recours en matière administrative, la juridiction saisie doit inviter le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments de procédure présumables. A cette fin, elle lui fixe un délai raisonnable (art. 86 al. 1 LPA). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (art. 86 al. 2 LPA).
3. En application de cette disposition, la commission a déclaré le recours irrecevable en raison du défaut de paiement de l'avance de frais.
4. Dans leurs écritures adressées au Tribunal administratif, les recourants relèvent qu'ils n'ont pas pu retirer le courrier recommandé leur demandant de la payer car ils s'étaient absentés de Genève pour cause de vacances pendant cette période et, à leur retour, l'envoi avait été retourné à l'expéditrice.
 - a. La notification doit permettre au destinataire de prendre connaissance de la décision. Une décision est notifiée, non pas au moment où ce dernier en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 et références citées).
 - b. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (P. MOOR, Droit administratif, vol. 2, 2^{ème} éd., Berne 2002, p. 302/303, n. 2.2.8.3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 118 II 42 consid. 3b p. 44 ; 115 Ia 12 consid. 3b p. 17 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 ; 2A 54/2000 du 23 juin 2000 consid. 2a et les références citées).
 - c. Selon une jurisprudence constante établie sur la base de l'art. 169 al. 1^{er} let. d de l'ancienne ordonnance sur les postes (aOSP), qui conserve sa portée malgré l'abrogation de cette ordonnance le 1er janvier 1998, un envoi recommandé qui n'a pas pu être distribué est réputé notifié le dernier jour du délai de garde de sept jours suivant la remise de l'avis d'arrivée dans la boîte aux lettres ou la case postale de son destinataire (ATF 134 V 49 consid. 4 p. 51 ; 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 ; 127 I 31 consid. 2a/aa p. 34 ; Arrêts du Tribunal fédéral 8C.245/2009 du 5 mai 2009 ; 2C.119/2008 du 25 février 2008 ; ATA/255/2009 du 19 mai 2009 consid. 2). L'éventuelle prolongation du délai de garde par la poste ne modifie pas cette fiction (ATA/416/2005 du 7 juin 2005 consid. 5).

De plus, celui qui doit s'attendre à recevoir une communication émanant d'une autorité judiciaire doit prendre les dispositions nécessaires pour être atteint et pour donner suite aux décisions le concernant (ATF 115 Ia 12 consid. 30 p. 17 et la jurisprudence citée ; ATA/539/2010 du 2 août 2010).

En l'espèce, les recourants ont saisi la commission d'un recours par acte du 19 novembre 2009. Il leur appartenait dès lors de prendre les mesures nécessaires pour recevoir les courriers qui pourraient leur être adressés pendant la période des vacances.

Il s'ensuit que la décision de la CCRA est conforme à la loi et échappe à toute critique.

5. Le recours sera rejeté. Vu la pratique du tribunal de céans, aucun émoulement ne sera perçu (ATA/269/2010 du 20 avril 2010 et les réf. citées).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 5 mai 2010 par Madame et Monsieur S_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 29 mars 2010 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émoulement ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Madame et Monsieur S_____, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'administration fiscale cantonale, ainsi qu'à l'administration fédérale des contributions.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy et Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :